


EL BIODERECHO

¿UNA VALORACIÓN ÉTICA?

Elisabeth Sescovich *

Pensando en que el vertiginoso desarrollo tecnológico ha provocado que las legislaciones hayan perdido su eficacia y dinámica, siendo avasalladas por la tecnología, decidimos abocarnos a aquellos temas en que dichos avances tecnológicos son aplicados directamente a vidas humanas, las que son manipuladas desde antes de su gestación y aún después de su muerte, desencadenando inexorablemente consecuencias jurídicas.

Estudiar precisamente las consecuencias jurídicas que se derivan de los avances médicos fue nuestro propósito al organizar el Primer Congreso Internacional y denominarlo Bioderecho.

Enfrentamos el desafío con la conciencia que, por los valores involucrados, en el fondo lo que se iba a debatir eran principios de ética y moral para establecer en definitiva los límites dentro de los cuales debe mantenerse la investigación científica, límites que, sin duda, deben ser fijados anticipadamente por la ley.

Dentro de los numerosos temas que hubiésemos podido abarcar, elegimos cuatro que consideramos de especial relevancia:

- A) **Nacer y morir con dignidad** (aborto, eutanasia, eugenesia y vida en suspensión)
- B) **Utilización terapéutica de órganos humanos** (donación, banco de órganos, transplantes)
- C) **Ingeniería genética** (fertilización asistida, manipulación genética)
- D) **Responsabilidad médica.**

A continuación algunas reflexiones acerca de los temas señalados y algunas de las exposiciones presentadas en el Congreso aludido.

Hay que hacer sí, al comenzar, un alcance fundamental en el sentido de que si bien

(*) Abogado, Directora Académica del Primer Congreso Internacional de Bioderecho, Profesora de Derecho Civil, Universidad Nacional Andrés Bello.

el aborto y la Ingeniería Genética fueron analizados como temas apartes, ambos involucran los mismos fundamentos y materias de análisis.

La pregunta que nos debemos hacer frente a ellos es: ¿desde cuándo comienza la vida? Lo que nos lleva a tener que determinar la naturaleza jurídica de los embriones. El embrión es el óvulo fecundado. Si nosotros consideramos al óvulo fecundado como PERSONA, tendremos que concluir que cualquier maniobra destinada a exterminarlo constituirá un delito, en este caso de aborto. Por la misma razón, estaría excluida cualquier manipulación que se hiciese de ellos, ya sea a través de la fertilización asistida o tratamiento genético.

Sobre este punto, ya vastamente discutido, se han elaborado varias tesis que en resumen nos dicen:


1. El embrión es persona, por lo tanto sujeto de Derecho digno de protección jurídica.
2. El embrión es producto humano, como podría serlo la sangre, la saliva, etc., por lo tanto es cosa, objeto de Derecho, comerciable, transferible y destruible.
3. El embrión es ente sui géneris, objeto y sujeto de derecho a la vez, o
4. El embrión no es persona, pero sí cosa objeto, al menos, de nuestro respeto al igual que los animales o los cadáveres.

La Iglesia establece que el embrión es germen de un cuerpo, posee condición humana, posee individualidad, porque cada uno es diferente de otros como nosotros mismos, además tiene cuerpo, es medible, pesable, etc. y tiene innegablemente DIGNIDAD, aquello que el Hombre no puede avasallar bajo justificación alguna.

Por último, si seguimos lo expresado por el Código Civil, cuando define a las personas, dice: "Son personas todos los individuos de la especie humana cualquiera sea su edad, sexo, estirpe o condición...". Es innegable que los embriones son individuos de la especie humana, sólo están determinados por su edad. Y siendo la vida un proceso continuo de desarrollo, la edad no nos parece ser el obstáculo para establecer qué período de nuestras vidas es susceptible de protección jurídica y cuál no. La vida humana comienza con la concepción, y ésta es el acto por el cual el óvulo femenino es fecundado por el espermio masculino; y la ley protege la vida del que está por nacer desde la concepción. Esto nos lleva a concluir que don Andrés Bello ya estaba en su tiempo convencido de que los embriones eran personas al igual que todos nosotros y a pesar de que en aquellos años eran invisibles al ojo humano, pues no existían las ecografías y otros adelantos científicos.

Todo lo anteriormente expresado está íntimamente relacionado con la fertilización asistida. Aquí, para permitirle ser madre a mujeres que están privadas de esa posibilidad, se destruyen conscientemente embriones que son desechados. Nótese que he empleado el término **posibilidad** de ser madres y no **derecho**. No todas las mujeres podemos ser madres, por lo tanto no podemos aspirar a que se nos reconozca esta mera expectativa como un derecho adquirido, sobre todo si pensamos que para poder ejercer ese Derecho debemos destruir a seres indefensos, en este caso los embriones desechados.

Respecto a morir con dignidad, hay posiciones que aceptan la eutanasia, casi todos ellos basados en el principio de la libertad individual o la autonomía de la



voluntad. Reflexionemos un poco, en el sentido de establecer de qué libertad estamos hablando, ¿la del paciente para mejor morir o la del médico o tercero que lo ayuda?

En general, se dice que sería legítimo ayudar a bien morir a alguien, ya sea activa o pasivamente (matándolo o despojándolo de los medios para subsistir) si se dieran al menos algunos requisitos mínimos, como son: a) que el paciente estuviese padeciendo una enfermedad terminal irreversible y que le ocasione terrible sufrimiento, y b) que el paciente consienta expresamente en que se le practique eutanasia.

Frente a ello, no me cabe más que preguntarme si la vida es: ¿algo que nos ha sido dado y podemos nosotros disponer de ella a nuestro antojo? Creo que no, y si no podemos nosotros que somos sus titulares, menos pueden los terceros hacerlo, aun bajo el supuesto de un acto piadoso.

La eugenesia no merece el más mínimo comentario, si somos respetuosos de los mínimos valores éticos, morales o religiosos. Ya fuimos testigos de las atrocidades practicadas por el Nazismo durante la Segunda Guerra Mundial, que con el argumento de mejorar la raza, asesinó sin límite ni conciencia alguna a lisiados, deficientes mentales y tantos otros seres desvalidos.

En este corto camino que emprendimos, para tratar de exponer algunos de los múltiples problemas jurídicos que nos plantea la ciencia, hemos encontrado un denominador común: que en todos ellos intervienen Hombres. Hombres que intervienen en todos nuestros procesos vitales, desde traernos al mundo hasta otorgar la certeza de nuestra muerte. Hombres que tienen la enorme responsabilidad de trabajar con vidas humanas.

El profesor Carlos María Romeo Casabona, quien asistiera a nuestro Congreso de Bioderecho, expone en su Libro "El médico ante el Derecho":

... "El poder que la ciencia ha puesto en sus manos, poder que ha de saber controlar, encauzar, dirigir. Es entonces cuando se le presta la necesidad de acudir a una referencia tranquilizadora: las normas éticas y jurídicas".

Pero aquí es donde debemos establecer la diferencia fundamental entre el Derecho y la Etica. La Etica carece de la posibilidad de imponer por la fuerza sus principios frente al Derecho, que tiene el poder de hacerlo. El Derecho ha recogido en sus fuentes los principios morales y éticos después de valorarlos, y en sus normas encontramos aquellos que han sido objeto de consenso. Es decir, se han reunido en una norma los principios que por ser ampliamente aceptados, y a veces unánimemente aceptados, han demostrado la necesidad de ser protegidos jurídicamente, es decir, imponiéndonos su respeto bajo la posibilidad de que su trasgresión sea sancionada. Y nos estamos refiriendo a una efectiva sanción que podría llevarnos hasta la pena de privación perpetua de libertad o incluso a la pena de muerte.

He aquí que frente a este inmenso poder del derecho la Etica se encuentra restringida a la mayor o menor adhesión subjetiva que los Hombres le proporcionen, y siempre teniendo a la vista que la trasgresión de los principios éticos nos acarreará sólo una sanción moral o social, y en el mínimo de los casos, cuando esa misma conducta constituya una trasgresión a la norma jurídica, tendrá una sanción verdaderamente eficaz.

Ha llegado el momento en que la defensa de ciertos valores y principios éticos y morales, como la defensa de la vida desde sus inicios, no sea dejada al arbitrio de conciencias que no siempre responden a ellos. Ha llegado el momento de legislar sobre todas estas materias para proteger al Hombre en toda su dimensión humana que está determinada por los tres grandes valores que debe defender; **vida, muerte y dignidad.**